

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
КОМИСИЯ ЗА ФИНАНСОВ НАДЗОР

РЕШЕНИЕ № 359 - ДСИЦ

от 31 май 2006 година

В Комисията за финансов надзор (КФН) е внесено заявление, вх. № РГ-05-1251/1 от 27.02.2006 г., с приложения към него документи от “ЕВРОФОНД ИМОТИ” АДСИЦ, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. “20 – ти април” № 3, за издаване на лиценз за извършване на дейност като дружество със специална инвестиционна цел (ДСИЦ) и за потвърждаване на проспект за първоначално увеличение на капитала на дружеството. Въз основа на внесеното искане е образувано административно производство по чл. 11, ал. 2 от Закона за дружествата със специална инвестиционна цел (ЗДСИЦ).

След анализ на постъпилите в КФН документи е констатирано наличието на непълноти и несъответствия, които са от съществено значение. За тяхното отстраняване, както и с оглед необходимостта от пълна и цялостна преценка на представените данни в хода на производството по издаване на лиценз и потвърждение на проспект, КФН е изисквала допълнителна информация и документи от дружеството с писмо, изх. № РГ-05-1251/1 от 21.03.2006 г.

В отговор с писмо, вх. № РГ 05-1251/1 от 19.05.2006 г., “ЕВРОФОНД ИМОТИ” АДСИЦ внася допълнително изискваните документи, включително и коригиран проспект за първоначално увеличение на капитала на дружеството.

Междувременно, в хода на лицензионното производство КФН с писмо, изх. № РГ 05-1251/1 от 02.03.2006 г., изиска информация относно заявителя от друг орган, която постъпи в рамките на законово определения срок за произнасяне по подаденото заявление.

1. След като разгледа и обсъди съдържанието на всички внесени от заявителя документи, както и на служебно събраните такива, КФН приема за установено следното:

В производството по издаване на лиценз за извършване на дейност като ДСИЦ и потвърждаване на проспект за публично предлагане на акции при първоначално увеличаване на капитала КФН с писмо, изх. № РГ 05-1251/1 от 02.03.2006 г., изиска информация относно заявителя от друг орган, с оглед извършване на преценка относно наличието на обстоятелствата по чл. 11, ал. 3, т. 2 от ЗДСИЦ, а именно дали лицата, които притежават пряко или чрез свързани лица над 5 на сто от акциите с право на глас или могат да упражняват контрол над дружеството с дейността си или с влиянието си върху вземането на решения, могат да навредят на сигурността на инвестициите. В отговор в КФН по реда на Закона за защита на класифицираната информация (ЗЗКИ) постъпиха данни за лица с акционерно участие в капитала на заявителя.

Видно от събраните в хода на лицензионното производство документи (учредителен протокол, протоколи на съвета на директорите, съдебни решения, удостоверения за актуална съдебна регистрация) постъпилата по реда на ЗЗКИ информация касае както акционери на “ЕВРОФОНД ИМОТИ” АДСИЦ, така и член на съвета на директорите на заявителя.

Предвид гореизложеното, след преценка на допълнително събраните в хода на производството данни, постъпили по реда на ЗЗКИ, КФН приема, че е налице основанието по чл. 11, ал. 3, т. 2, предл. първо от ЗДСИЦ, като действайки в условията на обвързана компетентност е длъжна да откаже издаването на лиценз за извършване на дейност като ДСИЦ.

2. След като разгледа и обсъди съдържанието на внесените от заявителя документи, вх. № РГ-05-1251/1 от 27.02.2006 г. и от 19.05.2006 г., с оглед установяване спазване изискванията на ЗДСИЦ, както и на Закона за публичното предлагане на ценни книжа (ЗППЦК) и Търговския закон (ТЗ), на основание § 2 от ПЗР на ЗДСИЦ, Наредба № 2 за проспектите при публично предлагане на ценни книжа и за разкриването на информация от публичните дружества и другите емитенти на ценни книжа (Наредба № 2) и Наредба № 11 за лицензите за извършване на дейност като фондова борса, организатор на неофициален пазар на ценни книжа, инвестиционен посредник, инвестиционно дружество, управляващо дружество и дружество със специална инвестиционна цел, КФН намира от фактическа и правна страна за установено следното:

Съгласно разпоредбата на чл. 5, ал. 2 от ЗДСИЦ *за учредяване на дружество със специална инвестиционна цел е необходимо не по-малко от 30 на сто от капитала да бъде записан от институционални инвеститори.* По този начин ЗДСИЦ въвежда изискване за квалифицирано дялово участие към момента на учредяване на дружество със специална инвестиционна цел, което, на първо място, е свързано със записване на определена част от акциите от капитала на учредяващото се дружество, и на второ - с наличието на качеството „институционален инвеститор” по отношение поне на един от учредителите му.

При материална проверка, относно спазване на горепосоченото законово изискване, КФН констатира следното:

На първо място, видно от представения протокол от учредителното събрание на дружеството, проведено на 21.07.2005 г., 30 на сто от акциите от капитала му са записани от „Нева Холдинг” АД, гр. Пловдив, а останалите – от две физически лица. В този смисъл може да се направи обоснован извод, че като институционален инвеститор, съгласно чл. 5, ал. 2 от ЗДСИЦ, се явява юридическото лице.

На второ място, във внесеня в КФН с вх. № РГ-05-1251/1 от 19.05.2006 г., коригиран проспект за публично предлагане на акции на “ЕВРОФОНД ИМОТИ” АДСИЦ на стр. 54-55 в изложението по т. 6 ”Акционери със значително участие. Сделки със свързани (заинтересувани) лица” от Приложение № 2 към чл. 3, ал. 3, т. 1 от Наредба № 2 е представена информацията относно участията на “Нева Холдинг” АД в размер на повече от 25 на сто от гласовете в общото събрание (ОС) на други юридически лица. Видно от посоченото в проспекта, съгласно изискванията на т. 6.3.3. б. “а” от Приложение № 2 към чл. 3, ал. 3, т. 1 от Наредба № 2, “Нева Холдинг” АД притежава пряко 100 на сто от дяловете на “Вап Шипинг” ЕООД, гр. Бургас, и 50 на сто от гласовете в ОС на “Нева Инвест” ООД, гр. Пловдив.

На следващо място, във връзка с дадените от КФН указания и изискани допълнително документи с писмо, изх. № РГ-05-1251/1 от 21.03.2006 г., от „Нева Холдинг” АД е представена декларация от 11.05.2006г., внесена с вх. № РГ-05-1251/1 от 19.05.2006 г.

Видно от същата декларация притежаваното участие от „Нева Холдинг” АД към датата на учредяване на “ЕВРОФОНД ИМОТИ” АДСИЦ, където е акционер с повече от 5 на сто от гласовете в ОСА, е в следните търговски дружества:

- „Вап Шипинг“ ЕООД, в което „Нева Холдинг“ АД притежава 100 % от гласовете в Общото събрание на дружеството;
- „Нева Инвест“ ООД, в което „Нева Холдинг“ АД притежава 50 % от гласовете в Общото събрание на дружеството;
- „Промет“ АД, в което „Нева Холдинг“ АД притежава 99.47 % от капитала на дружеството.

При преценката с оглед установяване качеството „институционален инвеститор“ следва да се има предвид, че в ЗДСИЦ липсва легална дефиниция за целите на прилагането на закона. По силата на съдържащата се в § 2 от ПЗР на ЗДСИЦ обща препращаща норма, че за неуредените в ЗДСИЦ въпроси се прилагат съответно разпоредбите на ЗППЦК и на ТЗ, с изключение на чл. 204, ал. 1 от ТЗ, понятието следва да се разглежда по смисъла на ЗППЦК.

Отчитайки целите на двата закона, посочени в чл. 2 от ЗДСИЦ и чл. 1, ал. 2 от ЗППЦК, може да се изведе общност при регулацията на обществените отношения, които засягат. И в ЗДСИЦ, и в ЗППЦК законодателят въвежда една обща цел, а именно – защита на интересите на инвеститорите в ценни книжа, които се предлагат публично, респективно – издадени от дружества, създадени със специална инвестиционна цел.

В този смисъл, може да се приеме за обосновано, че за целите на ЗДСИЦ следва да се използва дефиницията „институционален инвеститор“ директно в смисъла на § 1, т. 1, б. „в“ от ДР на ЗППЦК, съгласно която такова лице е банка, която не действа като инвестиционен посредник, инвестиционно дружество, договорен фонд, застрахователно дружество, пенсионен фонд или друго дружество, чийто предмет на дейност изисква придобиване, държане и прехвърляне на **ценни книжа**.

На първо място, „Нева Холдинг“ АД е холдингово дружество по смисъла на чл. 277 от ТЗ, с оглед на което е осъществено изискването на § 1, т. 1, б. „в“ in fine от ДР на ЗППЦК, предметът му на дейност да включва придобиване, държане и прехвърляне на ценни книжа (арг.от чл. 278, ал. 1 от ТЗ). В случая обаче следва да бъде изпълнено още едно условие.

За да бъде дадено лице институционален инвеститор, трябва да притежава или специална правосубектност (банка, инвестиционно дружество и т.н.), или предметът му на дейност да бъде свързан с осъществяване на определен вид сделки с ценни книжа. Разглеждайки определението за „институционален инвеститор“ по смисъла на § 1, т. 1, б. „в“ от ДР на ЗППЦК, се налага изводът, че в основата му законодателят поставя понятието „**ценна книга**“ по смисъла на чл. 2 от ЗППЦК.

Съгласно чл. 2, ал. 1 от ЗППЦК ценни книжа, предмет на този закон, са прехвърлими права, регистрирани по сметки в Централния депозитар (безналични ценни книжа), или документи, материализиращи прехвърлими права (налични ценни книжа), които поради естеството си **могат да бъдат предлагани публично**, като акции и дялове на колективни инвестиционни схеми, облигации и други дългови ценни книжа, други права, свързани с акции, облигации и т.н.

Тоест ценни книжа, различни от изчерпателно изброените в закона, както и такива, които не се търгуват на регулиран пазар, присъстват в обхвата на ЗППЦК само периферно. По същество ЗППЦК като регулация не се интересува от ценните книжа, които не са под някаква форма обект на публично предлагане. Това е видно от нормата на чл. 6, т. 3 и т. 4 от ЗППЦК, съгласно която сделки с ценни книжа се регулират от ЗППЦК само ако книгата са издадени от публични дружества и други емитенти по смисъла на закона.

В този смисъл, холдингови дружества, които не притежават други ценни книжа, освен ценни книжа на дружества, които не са акционерни дружества, следва да бъдат

изключени от обхвата на дефиницията на § 1, т. 1, б. „в” от ДР на ЗППЦК и да не бъдат квалифицирани като институционални инвеститори.

Видно от представената от „Нева Холдинг” АД декларация, вх. № РГ-05-1251/1 от 19.05.2006 г., за притежаваното участие на дружеството към датата на учредяване на „ЕВРОФОНД ИМОТИ” АДСИЦ с конкретния размер във всички дъщерни дружества, холдингът има преимуществено участие в дружества с ограничена отговорност, и само в едно акционерно дружество - „Промет” АД, чиито акции не са предмет на публично предлагане по реда и при условията на ЗППЦК.

При така установената фактическа обстановка, от правна страна КФН приема, че „Нева Холдинг” АД не отговаря на определението за институционален инвеститор, съдържащо се в § 1, т. 1, б. „в” от ДР на ЗППЦК. В този смисъл, не е спазена разпоредбата на чл. 5, ал. 2 от ЗДСИЦ, а именно – към момента на учредяване на „ЕВРОФОНД ИМОТИ” АДСИЦ издаваните акции на дружеството не са записани в определения законен праг от 30 на сто от капитала от лице, притежаващо качеството институционален инвеститор.

Налага се изводът, че издаването на лиценз за извършване на дейност като дружество със специална инвестиционна цел на „ЕВРОФОНД ИМОТИ” АДСИЦ би било в нарушение на чл. 5, ал. 2 от ЗДСИЦ. Соченият порок е неотстраним, дори и КФН да даде указания на заявителя за отстраняване на недостатъка. Налице е изначално пълно неотстранимо несъответствие със закона, при което КФН е длъжна да постанови отказ.

Неизпълнението на условието на чл. 5, ал. 2 от ЗДСИЦ се явява самостоятелно основание по чл. 11, ал. 3, т. 5, предл. първо от ЗДСИЦ, при наличието на което КФН, действайки в условията на обвързана компетентност, е длъжна да постанови отказ от издаването на лиценз за извършване на дейност като дружество със специална инвестиционна цел, тъй като не са спазени други изисквания на закона.

3. Във връзка с внесения от „ЕВРОФОНД ИМОТИ” АДСИЦ, вх. № РГ-05-1251/1 от 19.05.2006 г., коригиран проспект за публично предлагане на акции за първоначално увеличаване на капитала КФН приема, че сочените по-горе съображения относно постановяването на отказ от издаване на лиценз, от своя страна се явяват основание и за отказ от издаване на потвърждение на проспекта. Съществува риск за бъдещите акционери, тъй като не е гарантирана в достатъчна степен сигурността на тяхната инвестиция в капитала на дружеството.

С оглед постъпилите в КФН по реда на ЗЗКИ данни за акционери с квалифицирано дялово участие в заявителя - потенциален емитент, както и предвид констатираната при учредяването липса на участие на институционален инвеститор в капитала на ДСИЦ, чиито акции са предмет на разглеждания проспект, **КФН счита, че не са осигурени интересите на инвеститорите в ценни книжа на дружеството, което представлява самостоятелно основание за издаване на отказ от потвърждаване на проспект по чл. 92, ал. 1, т. 3, предл. второ от ЗППЦК.**

Предвид гореизложеното, на основание чл. 11, ал. 3, т. 2, предл. първо и т. 5, предл. първо от ЗДСИЦ, чл. 92, ал. 1, т. 3, предл. второ от ЗППЦК във връзка с чл. 13, ал. 1, т. 8 от ЗКФН и при условията на чл. 15, ал. 3, предл. второ от Закона за административното производство,

КОМИСИЯТА ЗА ФИНАНСОВ НАДЗОР

Р Е Ш И :

Отказва издаването на лиценз за извършване на дейност като дружество със специална инвестиционна цел на “ЕВРОФОНД ИМОТИ” АДСИЦ, със седалище и адрес на управление: гр. София ул. “20 – ти април” № 3.

Отказва издаването на потвърждение на внесен в КФН от “ЕВРОФОНД ИМОТИ” АДСИЦ проспект, вх. № РГ-05-1251/1 от 19.05.2006 г., за публично предлагане на 155 000 (сто и петдесет и пет хиляди) броя обикновени, безналични акции, с право на глас, с номинална и емисионна стойност 1 (един) лев всяка.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховния административен съд на Република България в 14 - дневен срок от съобщаването му.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

(А. АПОСТОЛОВ)

ГЛАВЕН СЕКРЕТАР:

(Т. АНГЕЛОВА)